

Religion vor Recht? Recht vor Religion?

Georg Neureither Mo 9 Jul 2012

Mo 9 Jul
2012

Religion geht dem Recht nicht vor. Das ist die Quintessenz des Urteils des LG Köln zur Beschneidung eines vierjährigen Jungen, das seit letzter Woche für [heftige Diskussionen](#) sorgt. Anders kann es im Rechtsstaat ja nicht sein. Nicht? Wie sieht es das Verfassungsrecht?

Der Jurist und das Universum

Grundrechtliche Konfliktlagen kommen nicht selten ausgesprochen schlicht daher: Es gibt ein Grundrecht, in das eingegriffen wird, und ein anderes, welches den Eingriff rechtfertigen kann. Zwischen beiden ist praktische Konkordanz herzustellen, d. h. beide sollen zu möglichst optimaler Wirksamkeit gelangen; Entweder-oder-Lösungen sind zu vermeiden. Juristische Klugheit besteht daher darin, sine ira et studio mit Weit- und Rundblick alle Aspekte des Falles – so gut es geht – zu erfassen und mit Scharf- und Tiefsinn einem allen Seiten – einigermaßen – gerecht werdenden Ergebnis zuzuführen. In den Worten von *Oliver Wendell Holmes jr.*: „Als Juristen haben Sie die Aufgabe, das Verhältnis Ihres speziellen Falles zum ganzen Universum zu sehen.“ Das ist, trotz der angesprochenen Schlichtheit, kein leichter Job!

Das Universum des LG

Drei Gründe führt das LG für seine Entscheidung an. Aus der Wertung des § 1631 II 1 BGB folge, dass die in der Beschneidung zur religiösen Erziehung liegende Verletzung der körperlichen Unversehrtheit jedenfalls unangemessen ist. Das Argument ist kein verfassungsrechtliches, und es ist schwach. Denn die „Wertung des § 1631 II 1 BGB“ ist selbst eine Wertung, aber kein Argument, die Unangemessenheit daher bloßes Postulat.

Außerdem, so das LG weiter, werde der Körper des Kindes durch die Beschneidung dauerhaft und irreparabel verändert. Das ist tatsächlich völlig richtig.

Das dritte Argument des LG besagt, dass diese Veränderung dem Interesse des Kindes, später selbst über seine Religionszugehörigkeit entscheiden zu können, zuwiderläuft. Hier fragt sich, woher das LG die Interessen des Kindes kennt? Woher weiß es, dass das Kind ein Interesse daran hat, eines Tages selbst zu entscheiden? Das Argument ist Unterstellung. Zwar mag es ein erzieherisches Konzept sein, Kinder „unbeeinflusst“ groß werden zu lassen, damit sie am Ende „frei“ entscheiden, doch abgesehen davon, dass bereits die Nichtbeeinflussung ihrerseits eine Beeinflussung ist, ist es Sache der Eltern und nicht des Gerichts, die Interessen des Kindes zu formulieren, solange dem nichts entgegensteht – was nach wie vor die Frage ist.

Unter Verhältnismäßigkeitsgesichtspunkten gewichtet das LG nun die Verletzung des Kindes stärker als das Erziehungsrecht der Eltern: Dieses werde nicht unzumutbar beeinträchtigt, wenn die Eltern abwarten müssen, ob sich der Knabe später, wenn er mündig ist, selbst für die Beschneidung als sichtbares Zeichen der Zugehörigkeit zum Islam entscheidet. Ein scheinbar bestechendes Argument: Herstellung der Verhältnismäßigkeit im Zeitlichen!

Der „blaue Himmel des Verfassungsrechts“

Der grundrechtliche Ansatz ist klar. Auf der einen Seite Art. 2 II 1 GG: das Recht auf körperliche Unversehrtheit. Auf der anderen Seite Art. 6 II 1 GG: das Recht der Eltern zur Pflege und Erziehung ihrer Kinder. Von Religion ist an dieser Stelle noch gar nicht die Rede, und man kann mit Fug und Recht fragen, was im Fall einer Beschneidung ohne religiösen Hintergrund gelten würde. Interessant ist dabei, dass sich in der Diskussion durch das Hinzutreten der Religion die Dinge eher gegen die Eltern wenden als zu ihnen, obwohl sie mit Art. 4 I, II GG nun ein weiteres Grundrecht an ihrer Seite haben, und noch dazu ein „starkes“, weil vorbehaltloses. Das

ist zumindest kontraintuitiv.

Ein naheliegender Einwand könnte nun darin bestehen, dass Art. 4 I, II GG doch auch auf der Seite des Jungen steht: in Gestalt der negativen Religionsfreiheit, von physischen Glaubensbezeugungen frei zu bleiben, und in Gestalt der positiven Religionsfreiheit, eine andere Glaubensrichtung als die der Eltern einschlagen zu können. Dieses Argument kennen wir allerdings schon vom LG. Es ist erneut Unterstellung, denn nichts deutet darauf hin, dass der Junge seine negative oder positive Religionsfreiheit aktuell gebraucht oder gebrauchen kann; der Rest ist Spekulation.

Beide Rechte, Art. 2 II 1 GG und Art. 6 II 1 GG, sind nicht schrankenlos: In Art. 2 II 1 GG kann „auf Grund eines Gesetzes eingegriffen werden“, Art. 2 II 3 GG. Und über das Elternrecht nach Art. 6 II 1 GG „wacht die staatliche Gemeinschaft“, Art. 6 II 2 GG; das ist das sog. Wächteramt des Staates. Des Weiteren: Art. 2 II 1 GG ist ein disponibles Rechtsgut, auf das auch verzichtet werden kann, Art. 6 II 1 GG ist es nicht: Eltern haben nicht nur das „natürliche“ Recht, sondern auch die „zuvörderst“ ihnen obliegende Pflicht zur Pflege und Erziehung ihrer Kinder. Wer denn sonst? Diese starke Stellung der Eltern wird durch Art. 4 I, II GG weiter gestärkt, der das Recht der Eltern zur Pflege und Erziehung ihrer Kinder auch auf Angelegenheiten der Religion erstreckt.

Nach der Verfassung kommt dem Recht der Eltern also eine starke Position zu, dem Recht des Kindes eine weniger starke. Steht damit das Ergebnis fest? Andererseits ist der Eingriff in das Recht des Kindes durch die Beschneidung erheblich und unumkehrbar. Wird die rechtliche Schwäche durch die tatsächliche Intensität wettgemacht?

Die Erde des einfachen Gesetzes

Gemäß § 1626 I 1 BGB haben die Eltern die Pflicht und das Recht (man beachte die Reihenfolge, die diejenige der Verfassung umkehrt!), für das minderjährige Kind zu sorgen, § 1626 I 1 BGB. Das umfasst u. a. die Personensorge, § 1626 I 2 BGB, und diese wiederum die Bestimmung über die religiöse Erziehung des Kindes, § 1 S. 1 des Gesetzes über die religiöse Kindererziehung (RelKEG). Mit anderen Worten: Die Eltern bestimmen, was Pflege, was Erziehung, was Kindeswohl ist. Wer denn sonst, haben wir oben schon gefragt.

Doch wo sind die Grenzen des Elternrechts? § 1631 c BGB schließt die Einwilligung in eine Sterilisation des Kindes aus. Daraus könnte man schließen, dass die Einwilligung in eine Beschneidung dann als minder schwerer Eingriff nicht ausgeschlossen ist. Sonst bleibt nur der allgemeine Maßstab der Gefahr des Kindeswohls, §§ 1627 S. 1, 1697 a BGB. Ob die Beschneidung dem Kindeswohl entspricht oder nicht – dazu gibt es Unmengen an Literatur, die mal zu diesem, mal zu jenem Ergebnis gelangen. Wessen Auffassung gibt dann den Ausschlag? Kann das LG angesichts dieser Unklarheit seine Entscheidung an die Stelle der Entscheidung der Eltern setzen? Oder gar an die Stelle des Familiengerichts, sollte dieses gem. § 1666 I BGB vorher entschieden haben, dass das Kind beschnitten werden darf? Ist dann das Gericht schuldig zu sprechen? Hier sind Wertungswidersprüche zu befürchten.

Als unterverfassungsrechtliches Indiz kann aus all dem gelesen werden, dass dem Gesetzgeber die Praktik religiöser Beschneidungen nichteinwilligungsfähiger Jungen bekannt war, er andere Fälle, aber nicht diesen geregelt hat und damit zum Ausdruck bringt, dass insofern in die religiös motivierte Beschneidung eingewilligt werden kann.

Das Universum des Falles

Doch kehren wir, insofern nicht vollends zufrieden, zum Verfassungsrecht zurück und versuchen den Überblick (wieder) zu gewinnen. Was sind Aspekte dieses Falles, die bisher nicht beachtet wurden? Was sind Gesichtspunkte jenseits des Falles? Welche Folgen treten ein, wenn die Entscheidung des LG Bestand hat?

Weiten wir aus diesem Grund den Blick auf eine andere Glaubensgemeinschaft als den Islam. Die Beschneidung findet sich ebenfalls im Judentum. Grundlage ist 1 Mose 17, 9–14 (hier zitiert nach der Übersetzung von *Samson Raphael Hirsch*; für hilfreiche Unterstützung danke ich *Angelika Günzel* und *Phillip*

Minden): „(9) Da sprach aber Gott zu Awraham: ... (10) Dies ist Mein Bund, den ihr hüten sollt zwischen Mir und euch und deinen Nachkommen nach dir: Beschnitten soll euch jeder Männliche werden; (11) so dass ihr beschnitten werdet an dem Fleisch eurer Vorhaut und dies zum Bundeszeichen werde zwischen Mir und euch. (12) Und zwar acht Tage alt soll euch jedes Männliche beschnitten werden... (13) ... und es werde Mein Bund an eurem Fleisch zum ewigen Bund. (14) Ein unbeschnittener Männlicher, der nicht an dem Fleisch seiner Vorhaut beschnitten wird, die Seele wird aus ihrem Volk vernichtet; Meinen Bund hat er aufgehoben.“

Nach nicht gänzlich unbestrittener, doch nahezu einhelliger Auslegung wird daraus das zwingende Gebot abgeleitet, männliche Nachkommen am achten Tag ihres Lebens zu beschneiden. Durch das Urteil des LG Köln wird nun die Ausübung eines schlechthin konstituierenden religiösen Gebots für eine gesamte Religionsgemeinschaft ausgeschlossen. Den Blick nicht auf diese Auswirkungen gerichtet zu haben, macht die Entscheidung des LG unangemessen und damit verfassungswidrig.

Recht und Religion

Kehren wir zum Anfang unserer Überlegungen zurück. Das geltende Verfassungsrecht hat sich ein hoch anspruchsvolles Programm zur Beantwortung der Frage gegeben, ob Religion vor Recht oder Recht vor Religion geht. Ihm kann weder die Aussage „Religion vor Recht“ noch die Aussage „Recht vor Religion“ entnommen werden. Vielmehr gilt: Recht *und* Religion. Die konkrete Zuordnung im Einzelfall ist dabei nicht vorgegeben. Sie wird stets aufs Neue ermittelt. Dem LG Köln ist diese Zuordnung im Fall der religiösen Beschneidung eines nicht einwilligungsfähigen, weil vierjährigen Jungen nicht gelungen.

Georg Neureither ist Lektor und Redakteur beim Boorberg-Verlag und Lehrbeauftragter für Staatskirchenrecht an der Universität Heidelberg.

LICENSED UNDER CC BY NC ND

SUGGESTED CITATION Neureither, Georg: *Religion vor Recht? Recht vor Religion?*, *VerfBlog*, 2012/7/09, <http://verfassungsblog.de/religion-vor-recht-recht-vor-religion/>.